

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

Advies 67.510/4 van 8 juni 2020 over een ontwerp van volmachtbesluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering nr. 2020/034 'tot instelling van een uitzonderingsregeling op het vlak van vergunningen voor de uitvoering van bouwplaatsen op de openbare weg'

Op 29 mei 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met mobiliteit, openbare werken en verkeersveiligheid verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van volmachtbesluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering nr. 2020/034 'tot instelling van een uitzonderingsregeling op het vlak van vergunningen voor de uitvoering van bouwplaatsen op de openbare weg'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 8 juni 2020. De kamer was samengesteld uit Martine Baguet, kamervoorzitter, Luc Cambier en Bernard Blero, staatsraden, en Charles—Henri Van Hove, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Xavier Delgrange, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Martine Baguet.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 juni 2020

*

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3^o, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

De motivering in de brief luidt als volgt:

“Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, je souhaite que l'avis me soit communiqué dans un délai de cinq jours.”

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 3^o, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONT.V.A.NKELIJKHEID VAN DE ADVIESAANVRAAG

In de betekening aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering die gevoegd is bij het dossier dat aan de afdeling Wetgeving voorgelegd is, wordt de minister van Mobiliteit, Openbare Werken en Verkeersveiligheid, “gelet op de hoogdringendheid, [ermee belast] het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State op te vragen binnen de 5 dagen, in toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 3° van de gecoördineerde wetten op de Raad van State” en niet, zoals verkeerdlijkelijk vermeld in de adviesaanvraag, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van diezelfde wetten.

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

De adviesaanvraag bevat evenwel geen enkele reden tot staving van het spoedeisend karakter van voorliggend ontwerp.

De aanhef van het ontwerp dat om advies voorgelegd is, bevat weliswaar de volgende overwegingen:

“B.1 België maakt momenteel een grootschalige gezondheids crisis door in verband met de pandemie van het coronavirus SARS-CoV2, drager van de ziekte COVID-19;

B.2. De zogenaamde maatregelen van ‘social distancing’ die de federale minister van Binnenlandse Zaken heeft genomen om de verspreiding van het virus te beperken, hebben tot gevolg dat vele onderdelen van de economie verlamd raken; zelfs al kunnen de bouwplaatsen waar men zich aan de regels van social distancing kan houden, worden uitgevoerd, toch zijn in de praktijk bijna alle bouwplaatsen op de openbare weg op het grondgebied van het Gewest stilgelegd;

B.3. Wanneer de beperkingen worden opgeheven, kunnen de bouwplaatsen die zijn opgeschort en de bouwplaatsen die niet volgens plan konden worden opgestart, niet tegelijkertijd opnieuw worden opgestart, en dit als gevolg van organisatorische, materiële en personele vereisten;

B.4. Het is bovendien ondenkbaar dat, wanneer het economische leven van het Gewest weer op gang komt, bepaalde structurerende of essentiële wegen zouden worden afgesloten om bouwplaatsen uit te voeren die zijn onderbroken of waarvoor uitvoeringsvergunningen worden afgegeven in de maanden die volgen op het einde van de maatregelen van social distancing;

B.5. Om aan deze situatie het hoofd te bieden, moeten bij wijze van uitzondering en voor een beperkte periode maatregelen worden genomen die afwijken van de ordonnantie van 3 mei 2018 betreffende de bouwplaatsen op de openbare weg;

B.6. Gezien de ernstige gezondheids- en economische crisis moet de continuïteit van de openbare dienst uiterst dringend worden verzekerd; aangezien de uitzonderlijke maatregelen waarin dit besluit voorziet, operationeel moeten zijn op de dag van de opheffing van de maatregelen die bij het voornoemde besluit van de federale minister van Binnenlandse Zaken zijn ingevoerd en aangezien deze dag momenteel niet gekend is, is het niet mogelijk om binnen een termijn van dertig dagen het advies van de Raad in te winnen; het is dus passend om dit advies te vragen binnen de termijn van vijf dagen die van toepassing is in geval van een noodsituatie;

B.7. Op grond van artikel 4 van de ordonnantie van 19 maart 2020 tot toekenning van bijzondere machten aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering in het kader van de gezondheids crisis COVID-19, moet dit besluit bevestigd worden door het Brussels Hoofdstedelijk Parlement.”

Aangezien die uitleg voldoet aan hetgeen vereist is krachtens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, is de adviesaanvraag ontvankelijk.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering wordt evenwel uitdrukkelijk verzocht om de spoedeisendheid van dergelijke adviesaanvragen voortaan daadwerkelijk inhoudelijk en op afdoende wijze te verantwoorden teneinde ervoor te zorgen dat artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State nauwgezet nageleefd wordt, op straffe van niet-ontvankelijkheid van de adviesaanvraag.(1)

RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Artikel 2, § 1, van de ordonnantie van 19 maart 2020 ‘om bijzondere machten toe te kennen aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering in het kader van de gezondheids crisis COVID-19’ luidt als volgt:

“Teneinde het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in staat te stellen om te reageren op de COVID-19-pandemie kan de Regering alle passende maatregelen nemen om, onder bedreiging van ernstig gevaar, elke

situatie die een probleem vormt te voorkomen en met spoed aan te pakken binnen het strikte kader van de COVID-19-pandemie en de gevolgen ervan, onder meer op de volgende gebieden:

- aanpassing van de wetteksten betreffende de in de wetgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bepaalde termijnen of aangenomen op grond daarvan;
- aanpassing van de wetteksten betreffende de door de crisis getroffen gebieden die onder het toepassingsgebied van gewestelijke aangelegenheden vallen;
- het aanpakken van de sociaaleconomische gevolgen van de pandemie;
- maatregelen in verband met preventie en veiligheid op het gewestelijk grondgebied;
- dringende gezondheidsmaatregelen in verband met gewestelijke aangelegenheden;
- maatregelen met betrekking tot het gewestelijk openbaar ambt.”

Van de bijzondere machten die aan haar verleend zijn bij de ordonnantie van 19 maart 2020 mag de regering alleen gebruikmaken als, inzonderheid, aangetoond is dat met de in het vooruitzicht gestelde maatregelen een “ernstig gevaar” voorkomen kan worden.

In de toelichting bij het voorstel dat aan de basis gelegen heeft van de ordonnantie van 19 maart 2020 staat dat het toekennen van bijzondere machten ertoe strekt de regering in staat te stellen “snel de nodige maatregelen [te] treffen om de bevolking zo goed mogelijk te beschermen tegen het virus. Het is dermate dringend om over een wettelijk en adequaat kader te beschikken dat het niet mogelijk is om te wachten tot het Parlement alle daartoe noodzakelijke ordonnanties goedkeurt.”(2)

Om op een geldige wijze gebruik te kunnen maken van de machtiging die vervat is in artikel 2 van de ordonnantie van 19 maart 2020, is het niet voldoende dat het besluit dat de regering wil vaststellen betrekking heeft op de gevolgen van de pandemie. De ontworpen regeling moet bovendien beschouwd kunnen worden als een maatregel of een geheel van maatregelen die ertoe strekken een “ernstig gevaar” te voorkomen of te verhelpen.(3) Hoewel men ervan uit is kunnen gaan dat de bijzonderemachtenbesluiten die vastgesteld zijn met het oog op het bestrijden van de pandemie ontegensprekelijk binnen het toepassingsgebied vielen van artikel 2 van de voornoemde ordonnantie,(4) gaat die redenering niet noodzakelijkerwijze op voor besluiten die, het besluit dat thans voorligt, strekken tot organisatie van het afbouwen van de lockdown.

Hoewel noch in de aanhef van het ontwerp, noch in de commentaar bij de artikelen in het verslag aan de regering, op uitdrukkelijke wijze aangetoond wordt dat voorliggend dispositief strekt tot het voorkomen van een ernstig gevaar in verband met de gezondheidscrisis, kan uit de punten B1 tot B6 van de aanhef en uit voorliggend dispositief, niettemin afgeleid worden dat voorliggend ontwerp strekt tot het regelen van een situatie waarin alle bouwplaatsen die stilgelegd zijn wegens de maatregelen die getroffen zijn om het hoofd te bieden aan de pandemie, tegelijkertijd en op niet gecoördineerde wijze opnieuw opgestart zouden worden. Het is immers aannemelijk dat een dergelijke situatie een ernstig gevaar kan veroorzaken, wat een gegronde reden oplevert om met toepassing van artikel 2 van de ordonnantie van 19 maart 2020 gebruik te maken van de bijzondere machten.

Er kan dan ook aangenomen worden dat voorliggend ontwerp een toereikende rechtsgrond vindt in artikel 2 van de ordonnantie van 19 maart 2020.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

OPSCHRIFT

In de Nederlandse tekst moet voorkeur gegeven worden aan de term “Bijzonderemachtenbesluit” boven de term “Volmachtbesluit”.

AANHEF

1. Het is belangrijk dat de aanhef opgesteld wordt in overeenstemming met de regels van de wetgevingstechniek: de verwijzing naar elke rechtsgrond en naar het advies van de Raad van State moet telkens voorafgegaan worden door de vermelding “Gelet op”, terwijl de motieven van het ontwerp voorafgegaan moeten worden door de vermelding “Overwegende dat”.(5) De vermeldingen A1, A2, ... die de verschillende leden voorafgaan, moeten bijgevolg weggelaten worden.

2. Het ontworpen besluit vindt uitsluitend rechtsgrond in artikel 2 van de ordonnantie van 19 maart 2020.

Het volmachtbesluit nr. 2020/001 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 2 april 2020 ‘betreffende de tijdelijke opschorting van de verval- en beroepstermijnen die vastgelegd zijn in de Brusselse wetgeving en reglementering of die op grond daarvan zijn ingevoerd’, dat verlengd is bij het besluit van 16 april 2020, is een tweede maal

verlengd bij het besluit van 14 mei 2020, en wel tot 15 juni 2020. Dat besluit levert evenwel geen rechtsgrond op voor het ontwerp en wordt daarbij niet gewijzigd. Bijgevolg behoort daarnaar niet verwezen te worden in de aanhef.

Het volmachtbesluit nr. 2020/002 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 april 2020 'houdende dringende maatregelen inzake mobiliteit, openbare werken en verkeersveiligheid om de verspreiding van het coronavirus in te perken', dat verlengd is bij het besluit van 16 april 2020, is buiten werking getreden op 15 mei 2020. Het moet bijgevolg uit de aanhef weggelaten worden.

Het besluit van de federale Minister van Binnenlandse Zaken van 18 maart 2020 'houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken', levert geen rechtsgrond op voor voorliggend ontwerp en kan daarbij niet gewijzigd worden. Daarnaast behoort bijgevolg niet verwezen te worden in de aanhef.

3. Zo ook is het niet nodig om te verwijzen naar artikel 6, § 1, X, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', of naar artikel 4 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 'met betrekking tot de Brusselse Instellingen', welke artikelen geen rechtsgrond opleveren voor het ontwerp.

4. De motivering van het spoedeisend karakter moet opgenomen worden in de aanhef van het besluit, voorafgegaan door de vermelding "Gelet op het verzoek om spoedbehandeling, gemotiveerd door".

5. De verwijzing naar het advies van de Raad van State moet opgenomen worden ná de vermelding van het spoedeisend karakter en vóór de overwegingen en moet gesteld worden als volgt:

"Gelet op advies 67.510/4 van de Raad van State, gegeven op 8 juni 2020, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;".(6)

De aanhef moet dienovereenkomstig herzien worden.

DISPOSITIEF

Artikel 1

Krachtens paragraaf 3, 1°, is de afwijkende regeling niet van toepassing op de wegen die gelegen zijn op het grondgebied van de gemeenten die daarin opgesomd worden. In het verslag aan de regering staat dienaangaande het volgende:

"Om aan de vraag van bepaalde gemeenten te voldoen, is het voorzien dat, voor degene van hen die het wensen (die in het besluit zijn opgenomen), het in plaats gezette uitzonderlijke regime niet geldt voor hun "zuiver lokale" wegen, dat wil zeggen gemeentelijke wegen waarvoor, volgens het gewone regime, een interventie van de Commissie niet voorzien is. Op deze wegen zal het gewone regime van toepassing blijven.

Als bepaalde gemeenten hun mening in dit opzicht in de komende maanden zou moeten veranderen, is de Regering bevoegd om de lijst aan te passen van de gemeenten die betrokken zijn door deze uitzondering op de toepassing van dit besluit."

Het is evenwel ondenkbaar dat een verordeningsbesluit, wat een algemene en abstracte norm is, alleen zou gelden voor het grondgebied van de gemeenten die daarom verzocht hebben. Opdat een verschil in behandeling op geldige wijze ingevoerd zou kunnen worden in het licht van het gelijkheidsbeginsel, vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, moet het berusten op een objectieve en redelijke verantwoording. Het toepassingsgebied van het ontworpen besluit moet bepaald worden met inachtneming van dat beginsel.

Artikel 2

Als de Commissie er niet toe komt de vergunning voor de uitvoering van een bouwplaats uiterlijk op 18 december 2020 te wijzigen, komt die vergunning volgens paragraaf 4 te vervallen.

In het verslag aan de regering wordt voor die regel de volgende reden opgegeven:

"Het lijkt immers redelijk om, na de termijn waarin is voorzien voor de toepassing van dit besluit, ervan uit te gaan dat de context voldoende zal zijn gewijzigd om de indiening van een nieuw dossier voor een vergunningsaanvraag te rechtvaardigen."

De steller van het ontwerp moet kunnen aantonen dat een dergelijke regel op een objectieve en redelijke verantwoording berust en dat hij strookt met het gelijkheidsbeginsel. Het verslag aan de regering moet aangevuld worden met een uiteenzetting van die verantwoording.

Artikel 7

Artikel 7, dat betrekking heeft op de inning van dossierrechten, houdt een afwijking in van artikel 87 van de ordonnantie van 3 mei 2018 'betreffende de bouwplaatsen op de openbare weg'. Bijgevolg schrijve men in artikel 3:

"In afwijking van de artikelen 31 tot 41 en 87 van de ordonnantie (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 9

Wat paragraaf 1, tweede lid, betreft, dient de bevoegdheid om buiten de strategische assen de grenzen vast te stellen van de gebieden waarin de hervatting, de opstart en de vergunning van de bouwplaatsen bedoeld in dit besluit georganiseerd zal worden, bij een politiek verantwoordelijke instantie te liggen.

Hetzelfde geldt voor de bevoegdheid om de kaart van de strategische assen te wijzigen die bij paragraaf 3 aan de Commissie verleend wordt.

De regelingen en wijzigingen die de Commissie met toepassing van de paragrafen 2 en 3 vaststelt, dienen op zijn minst ter goedkeuring voorgelegd te worden aan de regering (die deze bevoegdheid kan delegeren aan een van haar leden).

Artikel 10

Er zou gepreciseerd moeten worden dat Osiris de databank is die aangelegd is krachtens artikel 9 van de ordonnantie van 3 mei 2018.

Artikel 11

1. Aangezien de Commissie een administratieve overheid is, is ze onderworpen aan de wet van 29 juli 1991 'betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen'. Er behoort dan ook niet gepreciseerd te worden dat haar beslissingen met redenen omkleed moeten worden. De woorden "mits behoorlijk met redenen omkleed," in paragraaf 1 moeten weggelaten worden.

2. Aangezien het ontwerp volgens artikel 1 afwijkt van de bepalingen van de ordonnantie van 3 mei 2018, verdient het aanbeveling om in paragraaf 1 aan te geven dat de beoogde spoedeisende gevallen begrepen dienen te worden in de zin van artikel 2, 14°, van de ordonnantie.

Artikel 12

Hoewel in artikel 1 van het ontwerp bepaald wordt dat met dit besluit afgeweken wordt van de bepalingen van de ordonnantie van 3 mei 2018, is het om elke mogelijkheid van dubbele sanctie te voorkomen, raadzaam te preciseren dat artikel 12 afwijkt van artikel 81 van de ordonnantie.

Artikel 13

In de tekst wordt niet vermeld dat de door de gemeenten aangewezen deskundigen een beslissende stem hebben. De tekst moet op dat punt verduidelijkt worden.

Artikel 15

Het spreekt voor zich dat de regering dit besluit kan opheffen zolang het niet bekrachtigd is overeenkomstig artikel 4 van de ordonnantie van 19 maart 2020.

De zelfmachtiging die in die bepaling vervat is, is dus zinloos. Artikel 15 moet weggelaten worden.

Artikelen 16 en 17

De artikelen 16 en 17 moeten onderling van plaats verwisseld worden.

DE GRIFFIER

Charles Henri VAN HOVE

DE VOORZITTER

Martine BAGUET

 Nota's

(1) De afdeling Wetgeving heeft zich in die zin uitgesproken in advies 67.506/4, dat vandaag gegeven is over het ontwerp van bijzonderemachtenbesluit nr. 2020/035 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'houdende maatregelen voor de versoepeling van de lockdown inzake verkeersveiligheid om de verspreiding van COVID-19 in te perken'.

(2) Parl.St. Br.Parl. 2019-20, nr. A-167/1, 1.

(3) Zie in die zin advies 67.147/1, dat op 27 maart 2020 verstrekt is over een ontwerp dat geleid heeft tot het volmachtbesluit nr. 2020/001 van 2 april 2020 van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie 'betreffende de tijdelijke opschorting van de verval- en beroepstermijnen die vastgelegd zijn in de wetgeving en reglementering van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie

of die op grond daarvan zijn ingevoerd', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/67147.pdf>. In dat advies werd de mogelijkheid overwogen om voor het ontwerp te steunen op artikel 3 van de ordonnantie, waarbij bijzondere machten verleend worden voor het geval dat het voor de vergadering onmogelijk is om bijeen te komen. Dat geval is vandaag evenwel niet meer aan de orde.

(4) Zo heeft de afdeling Wetgeving in advies 67.179/4, dat ze op 6 april 2020 verstrekt heeft over een ontwerp dat geleid heeft tot het volmachtbesluit nr. 2020/002 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 april 2020 'houdende dringende maatregelen inzake mobiliteit, openbare werken en verkeersveiligheid om de verspreiding van het coronavirus in te perken', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/67179.pdf>, erkend dat artikel 2 van de ordonnantie rechtsgrond kon opleveren voor het ontwerp. Maar, zoals in het opschrift van dat besluit en in het dispositief ervan aangegeven wordt, was het toen zaak de verspreiding in te dijken van het coronavirus, dat een "ernstig gevaar" vormt.

(5) Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbevelingen 17 tot 43 en formules F 3-1-1 tot F 3-10-3.

(6) Ibidem, aanbeveling 36.2 en formule F 3-5-3.
